

A ÉTICA NO NOVO CÓDIGO CIVIL

JOSÉ AUGUSTO DELGADO

Ministro do Superior Tribunal de Justiça

1 - Introdução.

O mundo contemporâneo testemunha a preocupação constante dos doutrinadores jurídicos, políticos e sociais com a necessidade das relações do homem com os seus e do Estado com os seus administrados serem fortalecidas com a prática de condutas éticas.

Um dos grandes desafios do Século XXI, entre tantas outros que o cercam, é de evitar a falência do Estado e fazer com que o cidadão, em qualquer pólo do exercício de suas atividades familiares, religiosas, comerciais, industriais, profissionais, em sociedade ou quaisquer outras, seja súdito da legalidade e da moralidade.

A pretensão de se construir um mundo sem ética está levando a humanidade ao desespero numa economia aética, uma política aética, um direito aético só contribuem para que o comportamento humano fique oscilando entre o bem e o mal, constituindo uma instabilidade social que afronta a consciência moral de cada um e provoca insatisfação coletiva, fatores causadores da degradação.

A história relata que "os antigos gregos e romanos expressavam" os deveres éticos "no tríplice preceito: viver honestamente, ou seja, comportar-se na sociedade com lealdade e retidão", 'não causar danos aos outros', e 'dar a cada um o que é seu'. Estes preceitos exprimem o mínimo de justiça, ao qual todo cidadão tem direito e sem o qual a convivência social fica gravemente comprometida".

Os problemas vinculados à prática ética são universais. Há consenso de que a vida humana e a sociedade necessitam reformular os

seus modos de agir para que, em todas elas, princípios éticos sejam seguidos com potencialidade e preponderância sobre quaisquer outros.

Urge que a ética esteja presente na política, no direito, na indústria, no comércio, na administração (pública e privada), no esporte, na ciência, na economia, na comunicação, na religião e em outros setores.

O Estado, quando entrega a prestação jurisdicional, fazendo movimentar o Poder Judiciário, tem suas preocupações voltadas não somente para o comportamento ético dos seus juizes, dos seus promotores, dos advogados, dos serventuários, como também pelo conteúdo da mensagem contida na lei.

Isto porque "a sociedade brasileira há muito já instituiu a serventia desses valores, pelo que, de uma maneira cada vez mais direita e atenta, vem reclamando dos dirigentes e autoridades uma conduta compatível com o mister de bem servir a coletividade", conforme doutrinou Marco Aurélio Mendes de Faria Mello.

A ética é delimitadora do comportamento humano, abrangendo a realidade que o cerca e influenciando a estrutura dos fatos e atos produzidos pelo cidadão.

Esta dirige os seus princípios para que o homem em sociedade plena e assentada em padrões que engrandecem o respeito que deve ter para com o seu semelhante, pouco importando o tipo de relação jurídica, social, econômica, financeira, política, educacional, familiar) que está envolvida.

Os reflexos dessa imperatividade de conduta fortalecem as afirmações de Marco Aurélio de Faria Mello, de que "hoje em dia, não parece se mostrarem suficientes, aos olhos do povo, eventuais bons resultados da ação estatal, mensurados no âmbito da eficiência e eficácia e estampados em relatórios recheados de cifras e índices alentadores.

Exige-se daqueles que personificam o Estado postura compatível com o múnus público. Há de se cumprir as leis, sim, mas à luz da ética como norte fundamental nas relações interpessoais".

Essa idéias que dominam o pensamento jurídico do mundo de hoje estão presentes no Novo Código Civil, cuja preocupação com a aplicação de princípios éticos nas relações jurídicas de direito privado é revelada em vários dos seus artigos.

2-Aspectos Estruturais, Filosóficos, Lingüísticos e Culturais do Novo Código Civil. A Ética na Aplicação das Cláusulas Gerais.

O exame detalhado e demorado dos 2046 artigos que compõem o Código Civil de 2002 revela, de imediato, que a sua estrutura filosófica está apoiada em quatro pilares básicos: eticidade, sociabilidade, operosidade e sistematicidade.

A eticidade é princípio que está posto no Novo Código Civil com grande intensidade, conforme será demonstrado mais adiante.

A opção pela sua efetividade e eficácia conduziu o legislador a fugir do exagerado formalismo do Código Civil de 1916 e pautou a sua conduta para inserir normas refletidoras da vinculação do homem na prática de suas relações privadas aos ditames dos valores constitutivos da boa-fé, da equidade, da justa causa e da dignidade.

Esses aspectos axiológicos estão plantados, intensa e definitivamente, no Novo Código Civil. Eles não podem ser ignorados, em nenhum momento, pelo intérprete e pelo aplicador das normas quando buscar compreendê-los em face de um caso concreto.

Uma nova ordem hermenêutica está configurada com a vigência do Código Civil de 2002, com pretensão de conferir ao juiz a atribuição de pautar as suas decisões com uma carga maior de valores éticos tendo "o valor da pessoa humana como fonte de todos os valores".

Interpretar as regras do Código Civil com base em princípios éticos é contribuir para que a idéia de justiça aplicada concretamente torne-se realidade.

A justiça, conforme o pensamento de Platão, é uma virtude suprema, como lembra Vicente de Paula Mendes, professor mineiro. Este autor lembra, ainda, que o valor da justiça para Aristóteles, é "a mais" excelsa das virtudes morais, maravilhosas como Vésper, o astro da noite, ou como Vênus, a estrela da manhã. Cícero chamou a rainha e a Senhora de todas as virtudes. Santo Agostinho foi veemente "sem justiça a vida não seria possível e, se fosse, não mereceria ser vivida".

O Novo Código Civil, ao determinar que a aplicação de suas normas siga, rigorosamente, os valores éticos, está contribuindo para:

a) que, como instrumento regulador dos fatos da vida individual e social do homem, sejam instaurados relacionamentos entre os cidadãos pautados na absoluta igualdade entre a prestação e a contraprestação entre o que se dá e o que se recebe; para

b) que o mérito e a dignidade sejam valorizados; e

c) que o direito privado abra caminhos para a realização do bem comum.

É expressiva, nesses aspectos de identificação das diretrizes teóricas do Novo Código Civil, a afirmação de Miguel Reale no sentido de se compreender "[...] que a nova Lei Civil se distingue da anterior pela freqüente referência de seus dispositivos aos princípios de equidade, de boa-fé, de equilíbrio contratual, de correção, de lealdade, de respeito aos usos e costumes do lugar das convenções, de interpretação da vontade tal como é consubstanciada etc, sempre levando em conta a ética da situação, sob cuja luz a igualdade deixa de ser vista in abstracto, para se concretizar em uma relação de proporcionalidade".

A sociabilidade, como segundo pilar do Novo Código Civil, caracteriza uma reação ao individualismo que marcou o Código Civil de 1916.

A função social das normas tem sido proclamada em quase todas as Constituições, a partir de Weimar. Na nossa Carta Magna de 1988, esse princípio está expresso nos arts. 5º, XXXII, e 170.

A adoção pelo Novo Código Civil do princípio da função social visa inserir nas relações de direito privado esse valor que se constitui como um dos objetivos fundamentais da República, conforme previsão do art. 39, III.

É marcante essa característica do Novo Código Civil ao regular o contrato, a propriedade e a posse, conforme veremos adiante.

O Novo Código Civil está sustentado, ainda na força de sua operabilidade.

O legislador de 2002 concebeu o juiz como sendo, também, um operador do direito que tem a responsabilidade de emitir a sentença que dele espera o cidadão em estado de conflito. Por essa razão, a norma tem de se apresentar com conteúdo de operabilidade, isto é, que, além de existir, seja realmente, válida, eficaz e efetiva.

Inspira o Novo Código Civil a necessidade do Estado intervir, por via do Poder Judiciário, para que dificuldades testemunhadas no passado quanto a não executividade da discussão judicial sejam afastadas.

A respeito dessa característica do Novo Código Civil é salutar registrar o afirmado por Clayton Reis:

"O Código introduziu novos conceitos de operabilidade para o Poder Judiciário, ao estender ao juiz mais poderes para

atuar no processo, de forma mais ampla e livre, na busca efetiva da solução do conflito."

A seguir, Clayton Reis, lembra:

"O Novo Código Civil amplia, de forma considerável, os poderes dos juizes, como operadores do direito na sua essência, porque a realidade brasileira se encontra profundamente vivenciada nas decisões proclamadas pela Magistratura Nacional. Certamente, confere aos magistrados uma enorme responsabilidade na condução dos processos e no poder de restabelecer a ordem violada, de significação especial na estrutura organizacional, política, econômica e social do Estado."

Por fim, o quarto pilar a sustentar o Código Civil é a sistematicidade.

A diretriz sistemática seguida pelo legislador contribui para que a estrutura codificada retrate uma unidade lógica e conceitual, facilitando compreensão integrada das regras que a compõe.

O Novo Código Civil apresenta-se em forma de sistema vinculado a dois pólos: um formado em eixo central; o outro concentrado em um sistema aberto.

O eixo central, como não poderia ser diferente, tem sua construção inspirada na Constituição Federal. As suas razões procuram florescer nos princípios da valorização da dignidade humana, da cidadania, da função social da propriedade, da ética nos negócios jurídicos, de respeito e da proteção à família, da valorização do trabalho e demais valores que contribuem para impor paz no ambiente social.

Tendo-se a visão conjunta de que o Novo Código Civil atua por intermédio de duas soluções técnicas: a primeira consiste num chamado à responsabilidade da jurisprudência, pelo emprego de numerosas cláusulas gerais; já a segunda, diz respeito à tarefa do legislador, encarregado, para o futuro, de editar leis aditivas ao Código naqueles campos, como o

Direito da Empresa e o Direito de Família, sujeitos à maior imutabilidade dos imperativos de ordem social e econômica, embora estejam estas futuras leis vinculadas ao Código, "eixo central, pela ligação aos valores e aos conceitos genéricos ali postos como a função de assegurar a unidade relativa do sistema".

O sistema aberto é retratado pela opção do legislador em adotar as denominadas cláusulas gerais ou abertas, as quais cabe ao juiz a responsabilidade de complementá-las e torná-las mensagens definidas em face de situações fáticas concretas.

Exemplo dessa técnica adotada pelo Novo Código Civil pode ser encontrado no teor dos artigos 12, 21, 187, 927 e seu parágrafo único e 944.

No artigo 12, encontramos a mensagem de que é possível "exigir que cesse a ameaça de lesão, a direito de personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo, de outras sanções previstas em lei".

São amplos os termos do mencionado artigo, pelo que assume o juiz a responsabilidade de, em proteção ao direito de personalidade, determinar, quando provocado, não só a indenização por perdas e danos consumadas, mas, também, medidas coercitivas patrimoniais preventivos em caso de simples ameaça ao direito de personalidade.

O artigo 21 determina: "a vida privada da pessoa é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma".

O dispositivo supra visa fazer cumprir o art. 5 a, X, da CF de 1988: A expressão "providências necessárias" é de natureza aberta. O juiz é quem vai definir qual o tipo de providência concreta será necessária

adotar com força de fazer impedir ou cessar qualquer ato praticado por alguém contra a inviolabilidade da vida privada da pessoa natural.

A norma não estipula qual será a providência a ser adotada. É evidente que o juiz, no exercício de sua atividade jurisdicional, atuará vinculado aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, escolhendo providências capazes de cumprimento e sem causar maiores danos a quem for obrigado a executá-las.

O artigo 187 explicita: "Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes."

O ato ilícito cometido causador de dano gera reparação (art. 927).

A expressão "excede manifestamente os limites impostos" é de natureza indefinida. Vai caber ao juiz dizer, em face dos fatos que lhe foram apresentados, quando ocorre ação que exceda manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

O artigo 187 acolhe a teoria do abuso de direito, seguindo postura de há muito adotada no Código Civil da Alemanha - BGB - art. 226.

É da responsabilidade, portanto, do juiz completar a intenção da norma, utilizando-se do seu prudente arbítrio. A ele caberá dizer se o ato ultrapassou os limites dos seus fins econômicos, sociais, ou, se feriu a boa-fé objetiva ou os bons costumes padronizados do ambiente social onde foi praticado.

O parágrafo único do artigo 927 impõe: "Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em

lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para o direito de outrem".

O legislador adotou, no parágrafo citado, a teoria objetiva da responsabilidade civil, afastando a necessidade da culpa ser provada. A responsabilidade passa a ser derivada, unicamente, do fato humano provocado causador do dano.

O dispositivo em apreço ganha importância na medida em que não limita a responsabilidade objetiva somente às hipóteses definidas expressamente em lei.

Ele amplia a obrigação de reparação do dano, impondo responsabilidade por riscos que normalmente decorram de determinada atividade perigosa e com capacidade de promover vantagens.

O juiz, quando convocado para aplicar essa norma, tem de investigar, no caso analisado, se a atividade é realmente de risco. A ele caberá reconhecer se a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implica, por sua natureza, risco para o direito de outrem.

Lembra Judith Martins-Costa e Gerson Luiz Carlos Branco, que o mencionado parágrafo "institui espécie de cláusula geral de responsabilidade objetiva a determinar o nascimento do dever de indenizar, independentemente de culpa, não apenas nos casos especificados em lei, mas também quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem. No substrato dessa norma está a noção de estrutura social, tão cara a Miguel Reale, entendendo-se por esta um todo de valorações, determinado pela polarização de uma valoração-matriz, incompreensível em termos de mera causalidade, ou de puras relações formais".

O artigo 944 determina que a "indenização mede-se pela extensão do dano". Permite o seu parágrafo único que "se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, eqüitativamente, a indenização".

A lei não fixa os limites da extensão do dano. Caberá ao juiz defini-la e para tê-lo como parâmetro para fixação do quantum indenizatório.

A regra do parágrafo do artigo 944 aproxima-se do artigo 4594 do Código Civil Português: "Quando a responsabilidade se fundar em mera culpa, poderá a indenização ser fixada, eqüitativamente, em montante inferior ao que corresponderia aos danos causados, desde que o grau de culpabilidade do agente, a situação econômica do lesado e as demais circunstâncias do caso a justifiquem".

É evidente que o juiz ao ser chamado a medir a extensão do dano para poder fixar o valor indenizatório vai atuar com base no "princípio da proporcionalidade que domina o ordenamento jurídico em sua integralidade, apresentando-se mais propriamente como dever de proporcionalidade".

O Código Civil de 2002 adota, ainda, outros conceitos indeterminados nos artigos 251, parágrafo único (Caso de urgência); 188, II (perigo iminente, como excludente de ilicitude do ato); 2019 (divisão cômoda, como critério para alienação judicial de imóvel em condomínio que não o comportar); 1643, I (coisas necessárias à economia doméstica, que dispensam a autorização conjugal para serem compradas, ainda que a crédito); 581 (necessidade imprevista e urgente, como causa autorizadora da suspensão, pelo comodante, do uso e gozo da coisa emprestada). Esses conceitos legais indeterminados presentes no Novo Código Civil foram identificados por Nelson Neri Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery.

Os mesmos autores identificam, também, como exemplo de cláusulas gerais espalhadas no Novo Código Civil, as seguintes:

a) a função social do contrato como limite à autonomia privada (art. 421);

b) as partes terem de contratar observando a boa-fé objetiva e a probidade (art. 422);

c) o ato ou negócio jurídico deve ser realizado com atendimento aos seus fins sociais e econômicos (art. 187);

d) a empresa dever atuar atendendo sua função social da propriedade; fixação da indenização razoável pela interrupção da empreitada (art. 623);

e) atos de permissão e tolerância não induzirem posse (art. 1208);

f) exigência feita pelo pai ou filho, em decorrência do poder familiar, relativa a serviços próprios de sua idade e condição (art. 1634, III);

g) o fato de o gestor de negócios responder por dano causado por caso fortuito, quando realizar operações arriscadas (art. 88);

h) o dever de indenizar, objetivamente, sem dolo ou culpa, quando a atividade causadora do dano, por sua natureza, trazer risco para o direito de outrem (art. 927, parágrafo único).

Como examinado, o sistema adotado pelo Novo Código Civil foi o de privilegiar as cláusulas gerais e os conceitos indeterminados. Estes constituem fenômenos legislativos abertos, pelo que o juiz assume uma responsabilidade potencializada quando é chamado a aplicá-los em cada

caso concreto, por lhe ter sido dada a responsabilidade de, em nome do Estado, complementar a norma.

Essa função do juiz há de ser desenvolvida com base nos princípios gerais de direito, nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, especialmente, valorizando o conteúdo ético que o Código exige na interpretação e aplicação das suas normas.

3 - Dispositivos do Novo Código Civil que Expressam Conteúdo Ético.

A análise do Novo Código Civil revela a sua grande preocupação com a interpretação e aplicação de suas normas vinculadas a princípios éticos.

A eticidade tem a boa-fé como fundamento central e absoluto de suas normas, sem desmerecer a característica marcante de socialização que carregam.

Identificamos, no corpo do Novo Código Civil, nos dispositivos abaixo enumerados e comentados, expressões explícitas de eticidade.

O artigo 113 rege que "os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração".

A boa-fé, princípio ético, é exigida como sendo uma norma de interpretação dos negócios jurídicos. É um estilo exigido do intérprete e do aplicador da lei que não pode ser afastado. O dispositivo em apreço é de natureza cogente, imperativa, de obediência absoluta: "os negócios jurídicos devem ser interpretados [...]". Não há como fugir da vinculação imposta a essa conduta pela lei ao intérprete.

O artigo 164 está presente a exigência do princípio da boa-fé a sua redação exprime o seguinte:

Art. 164:

"Art. 164. Presumem-se, porém, de boa-fé e valem os negócios ordinários indispensáveis à manutenção de estabelecimento mercantil, rural, ou industrial, ou à subsistência do devedor e de sua família."

Idem o artigo 422:

"Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé."

A boa-fé está, também, presente nos artigos a seguir enumerados:

a) Art. 765:

"Art. 765. O segurado e o segurador são obrigados a guardar na conclusão e na execução do contrato, a mais estrita boa-fé e veracidade, tanto a respeito do objeto como das circunstâncias e declarações a ele concernentes."

b) Art. 766:

"Art. 766. Se o segurado, por si ou por seu representante, fizer declarações inexatas ou omitir circunstâncias que possam influir na aceitação da proposta ou na taxa do prêmio, perderá o direito à garantia, além de ficar obrigado ao prêmio vencido."

c) Art. 879:

"Art. 879. Se aquele que indevidamente recebeu um imóvel o tiver alienado em boa-fé, por título oneroso, responde somente pela quantia recebida; mas, se agiu de má-fé, além do valor do imóvel, responde por perdas e danos."

Parágrafo único. Se o imóvel foi alienado por título gratuito, ou se, alienado por título oneroso, o terceiro adquirente agiu de má-fé, cabe ao que pagou por erro o direito de reivindicação."

d) Art. 906:

"Art. 906. O devedor só poderá opor ao portador exceção fundada em direito pessoal, ou em nulidade de sua obrigação."

e) Art. 1.201:

"Art. 1.201. É de boa-fé a posse, se o possuidor ignora o vício, ou o obstáculo que impede a aquisição da coisa. Parágrafo único. O possuidor com justo título tem por si a presunção de boa-fé, salvo prova em contrário, ou quando a lei expressamente não admite esta presunção."

f) Art. 1.202:

"Art. 1.202. A posse de boa-fé só perde este caráter no caso e desde o momento em que as circunstâncias façam presumir que o possuidor não ignora que possui indevidamente."

g) Art. 1.203:

"Art. 1.203. Salvo prova em contrário, entende-se manter a posse o mesmo caráter com que foi adquirida."

h) Art. 1.214:

"Art. 1.214. O possuidor de boa-fé tem direito, enquanto ela durar, aos frutos percebidos.

Parágrafo único. Os frutos pendentes ao tempo em que cessar a boa-fé devem ser restituídos, depois de deduzidas as despesas da produção e custeio; devem ser também restituídos os frutos colhidos com antecipação."

i) Art. 1.215:

"Art. 1.215. Os frutos naturais e industriais reputam-se colhidos e percebidos, logo que são separados; os civis reputam-se percebidos dia por dia."

j) Art. 1.216:

"Art. 1.216. O possuidor de má-fé responde por todos os frutos colhidos e percebidos, bem como pelos que, por culpa sua, deixou de perceber, desde o momento em que se constituiu de má-fé; tem direito às despesas da produção e custeio."

k) Art. 1.217:

"Art. 1.217. O possuidor de boa-fé não responde pela perda ou deterioração da coisa, a que não der causa."

l) Art. 1.218:

"Art. 1.218. O possuidor de má-fé responde pela perda, ou deterioração da coisa, ainda que acidentais, salvo se provar que de igual modo se teriam dado, estando ela na posse do reivindicante."

m) Art. 1.219:

"Art. 1.219. O possuidor de boa-fé tem direito à indenização das benfeitorias necessárias e úteis, bem como, quanto às voluptuárias, se não lhe forem pagas, a levantá-las, quando o puder sem detrimento da coisa, e poderá exercer o direito de retenção pelo valor das benfeitorias necessárias e úteis."

n) Art. 1.238:

"Art. 1.238. Aquele que, por quinze anos, sem interrupção, nem oposição, possuir como seu um imóvel, adquire-lhe a propriedade, independentemente de título e boa-fé; podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual servirá de título para o registro no Cartório de Registro de Imóveis.

Parágrafo único. O prazo estabelecido neste artigo reduzir-se-á a dez anos se o possuidor houver estabelecido no imóvel a sua moradia habitual, ou nele realizado obras ou serviços de caráter produtivo."

o) Art. 1.239:

"Art. 1.239. Aquele que, não sendo proprietário de imóvel rural ou urbano, possua como sua, por cinco anos ininterruptos, sem oposição, área de terra em zona rural não

superior a cinqüenta hectares, tornando-a produtiva por seu trabalho ou de sua família, tendo nela sua moradia, adquirir-lhe-á a propriedade."

p) Art. 1.240:

"Art. 1.240. Aquele que possuir, como sua, área urbana de até duzentos e cinqüenta metros quadrados, por cinco anos ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

§ 1º O título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.

§ 2º O direito previsto no parágrafo antecedente não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez."

q) Art. 1.242:

"Art. 1.242. Adquire também a propriedade do imóvel aquele que, contínua e incontestadamente, com justo título e boa-fé, o possuir por dez anos.

Parágrafo único. Será de cinco anos o prazo previsto neste artigo se o imóvel houver sido adquirido, onerosamente, com base no registro constante do respectivo cartório, cancelada posteriormente, desde que os possuidores nele tiverem estabelecido a sua moradia, ou realizado investimentos de interesse social e econômico".

r) Art. 1.243:

"Art. 1.243. O possuidor pode, para o fim de contar o tempo exigido pelos artigos antecedentes, acrescentar à sua posse a dos seus antecessores (art. 1.207), contanto que todas sejam contínuas, pacíficas e, nos casos do art. 1.242, com justo título e de boa-fé."

s) Art. 1.255:

"Art. 1.255. Aquele que semeia, planta ou edifica em terreno alheio perde, em proveito do proprietário, as sementes, plantas e construções; se procedeu de boa-fé, terá direito a

indenização. Parágrafo único. Se a construção ou a plantação exceder consideravelmente o valor do terreno, aquele que, de boa-fé, plantou ou edificou, adquirirá a propriedade do solo, mediante pagamento da indenização fixada judicialmente, se não houver acordo."

t) Art. 1.258:

"Art. 1.258. Se a construção, feita parcialmente em solo próprio, invade solo alheio em proporção não superior à vigésima parte deste, adquire o construtor de boa-fé a propriedade da parte do solo invadido, se o valor da construção exceder o dessa parte, e responde por indenização que represente, também, o valor da área perdida e a desvalorização da área remanescente. Parágrafo único. Pagando em décuplo as perdas e danos previstos neste artigo, o construtor de má-fé adquire a propriedade da parte do solo que invadiu, se em proporção à vigésima parte deste e o valor da construção exceder consideravelmente o dessa parte e não se puder demolir a porção invasora sem grave prejuízo para a construção."

u) Art. 1.259:

"Art. 1.259. Se o construtor estiver de boa-fé, e a invasão do solo alheio exceder a vigésima parte deste, adquire a propriedade da parte do solo invadido, e responde por perdas e danos que abranjam o valor que a invasão acrescer à construção, mais o da área perdida e o da desvalorização da área remanescente; se de má-fé, é obrigado a demolir o que nele construiu, pagando as perdas e danos apurados, que serão devidos em dobro."

v) Art. 1.268:

"Art. 1.268. Feita por quem não seja proprietário, a tradição não aliena a propriedade, exceto se a coisa, oferecida ao público, em leilão ou estabelecimento comercial, for transferida em circunstâncias tais que, ao adquirente de boa-fé, como a qualquer pessoa, o alienante se afigurar dono.

§ 1º Se o adquirente estiver de boa-fé e o alienante adquirir depois a propriedade, considera-se realizada a transferência desde o momento em que ocorreu a tradição.

§ 2º Não transfere a propriedade a tradição, quando tiver por título um negócio jurídico nulo."

x) Art. 1561:

"Art. 1.561. Embora anulável ou mesmo nulo, se contraído de boa-fé por ambos os cônjuges, o casamento, em relação a estes como aos filhos, produz todos os efeitos até o dia da sentença anulatória. § 1º Se um dos cônjuges estava de boa-fé ao celebrar o casamento, os seus efeitos civis só a ele e aos filhos aproveitarão. § 2ª Se ambos os cônjuges estavam de má-fé ao celebrar o casamento, os seus efeitos civis só aos filhos aproveitarão."

Os dispositivos supracitados deverão, imperativamente, ser interpretados com base na eticidade que caracteriza a atuação do ser humano plantada na boa-fé.

Nelson Neri Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery¹, apresentam no índice do referido livro, estudo comparativo da exigência do cumprimento da boa-fé em nosso ordenamento jurídico privado, considerando o Código Civil de 1916 e o atual Código Civil. O esquema apresentado pelos autores citados revela o quadro seguinte:

• Adquirente; na aquisição feita a non domino: art. 622, CC/1916 e art. 1.268, CC/2002	• Pagamento feito ao credor putativo: art. 934, CC/1916
• Adquirente; tradição: art. 622, CC/1916 e art. 1.268, CC/2002	• Posse; aquisição e conservação: arts. 490 e 491, CC/1916; arts. 1.201 e 1.202, CC/2002
• Alienação imóvel indevidamente recebido: art. 968, CC/1916	• Posse; conceito: art. 490, CC/1916 e art. 1.201, CC/2002
• Casamento anulável contraído de boa-fé: art. 221, CC/1916 e art. 1.561, CC/2002	• Posse; conservação do caráter: arts. 491 e 492, CC/1916 e art. 1.202, CC/2002

¹

• Cessionário: art. 1.072, CC/1916	• Posse; efeitos: arts. 510 a 516, CC/1916; arts. 1.214 e 1.219, CC/2002
• Construções e plantações em solo alheio: arts. 546 a 549, CC/1916 e art. 1.257, CC/2002	• Posse; quando se presume: art. 490, parágrafo único, CC/1916 e art. 1.201, CC/2002
• Contraentes: art. 1.321, CC/1916	• Presunção; quando há: arts. 490, parágrafo único e 492, CC/1916; art. 1.203, CC/2002
• Contrato de seguro: arts. 1.443 a 1.446, CC/1916 e art. 765, CC/2002	• Terceiro que contrata com cônjuge não autorizado: art. 255, parágrafo único, CC/1916
• Credor: art. 933, parágrafo único, CC/1916	• Terceiro que contrata com insolvente: art. 112, CC/1916
• Dissolução da sociedade: art. 1.404, CC/1916	• Terceiro que contrata com o procurador após a revogação do mandato: art. 1.318, CC/1916
• Dívida de jogo: art. 1.477, parágrafo único, CC/1916 e art. 814, CC/2002	• Títulos ao portador: art. 1.507, CC/1916
• Especificador: art. 612, CC/1916 e art. 1.270, CC/2002	• Usucapião: arts. 500, 551 e 618, CC/1916; art. 1.242, CC/2002
• Manutenção de estabelecimento do insolvente: art. 112, CC/1916	• Venda da coisa depositada pelo herdeiro do depositário: art. 1.272, CC/1916

A eticidade exigida pelo Código Civil de 2002 está, também, presente na parte do art. 422, ao exigir a obediência ao princípio da probidade, ao lado do da boa-fé, pelos contratantes quando da conclusão do contrato, e na sua execução.

A regra que exige a probidade na celebração dos contratos inspira-se na preponderância da moralidade nas relações obrigacionais. Reprimem-se, a exemplo do que já acontece nas relações de direito público, a improbidade nas relações jurídicas de direito privado.

A exigência de uma conduta ética nas relações de direito privado estão presentes, ainda, nos artigos 13, 122 e 187.

Eis o teor dos mencionados dispositivos:

a) Art. 13:

"Art. 13. Salvo por exigência médica, é defeso o ato de disposição do próprio corpo, quando importar diminuição permanente da integridade física, ou contrariar os bons costumes. Parágrafo único. O ato previsto neste artigo será admitido para fins de transplante, na forma estabelecida em lei especial."

b) Art. 122:

"Art. 122. São lícitas, em geral, todas as condições não contrárias à lei, à ordem pública ou aos bons costumes; entre as condições defesas se incluem as que privarem de todo efeito o negócio jurídico, ou o sujeitarem ao puro arbítrio de uma das partes."

c) Art. 187:

"Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes." Ultimamos essas observações sobre o princípio da eticidade no Novo Código Civil,

registrando o que a respeito afirmam Judith Martins-Costa e Gerson Luiz Carlos Branco:

"O princípio da eticidade servirá para aumentar o poder do juiz no suprimento de lacunas, nos casos de deficiência ou falta de ajuste da norma à especificidade do caso concreto. Para Reate a eticidade é o espírito do novo Código Civil, e esse espírito é o conjunto de idéias fundamentais em torno das quais as normas se entrelaçam, se ordenam e se sistematizam."

A eticidade no Novo Código Civil visa imprimir eficácia e efetividade aos princípios constitucionais da valorização da dignidade humana, da cidadania, da personalidade, da confiança, da probidade, da lealdade, da boa-fé, da honestidade nas relações jurídicas de direito privado.